Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Aux caisses de chômage agréées

Explications relatives à
- **Art. 114 et 114a OACI nouveau**
- **nouvelle ordonnance du Département fédéral de l'économie (DFE) sur la bonification du risque de responsabilité aux fondateurs des caisses de chômage**

1. Contexte

a) Responsabilité du fondateur

L'art. 82, al. 1, de la loi sur l'assurance-chômage (LACI/RS 837.0) dispose que le fondateur répond envers la Confédération des dommages que sa caisse a causés intentionnellement ou par négligence dans l'exécution de ses tâches (= responsabilité des fondateurs des caisses).

b) Bonification du risque de responsabilité

L'art. 82, al. 5, LACI dispose que le fonds de compensation indemnise équitablement le fondateur pour le risque de responsabilité. Il peut conclure pour lui une assurance-risque. Le Conseil fédéral fixe chaque année les taux de calcul de l'indemnité pour risque de responsabilité. Selon l'art. 114a, al. 1 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage (OACI/RS 837.02), l'organe de compensation crédite aux caisses et aux offices compétents une bonification pour risque de responsabilité fixée individuellement. Selon l'al. 2, le Conseil fédéral délègue au DFE la compétence de fixer le taux de calcul de la bonification pour risque de responsabilité versée aux fondateurs des caisses et aux cantons.

c) Modalités de la bonification pour le risque de responsabilité

Depuis le 1er juillet 2003, la bonification du risque de responsabilité est fixée dans un règlement de l'organe de compensation de l'assurance-chômage (SECO) élaboré et adapté en collaboration étroite avec les fondateurs des caisses. Il règle notamment la limitation de la responsabilité par cas de dommage et la pleine responsabilité pour les actes intentionnels. Il fixe en outre les bases de calcul et la clé de répartition de la bonification du risque de responsabilité.

d) Limitation de la responsabilité

La réglementation actuelle visant à indemniser équitablement le risque de responsabilité aux fondateurs des caisses pour leur travail d'exécution de la loi a fait ses preuves. Comme il a toutefois fallu renoncer à la conclusion d'une assurance-risque depuis 2003 faute d'obtenir en la matière des conditions supportables, le SECO a limité la responsabilité à 10 000 francs par cas de dommage. Cette règle doit être maintenue.

2. Nouvelle réglementation

Pour renforcer la sécurité juridique et éviter de laborieuses négociations dans le cadre de l'élaboration du règlement sur la bonification du risque de responsabilité du SECO, il convient de transférer ce règlement dans une ordonnance départementale. Une consultation des offices a été menée à ce propos le 27 mars 2009. L'Office fédéral de la justice et l'Administration fédérale des finances ont souhaité que la réglementation de la bonification du risque de responsabilité et la base de l'actuelle limitation de cette responsabilité par cas de dommage soient mieux ancrées dans la loi et l'ordonnance sur l'assurance-chômage.

La présente modification de l'art. 114 OACI tient compte de la requête de ces deux instances fédérales. Par ailleurs, dans le cadre des débats sur la quatrième révision partielle de la LACI, le Conseil national et le Conseil des Etats ont approuvé la proposition du SECO de mieux ancrer la limitation actuelle de la responsabilité par cas de dommage dans la loi (art. 82, al. 5, LACI).

2.1 Explications relatives aux art. 114 et 114a OACI nouveau

Art. 114 OACI
L'al. 2 permet de mieux ancrer dans la législation la limitation de la responsabilité par cas de dommage en la transposant d'un règlement dans l'ordonnance. Comme auparavant, cette limitation de la responsabilité ne s'applique pas lorsque le dommage a été causé intentionnellement en n'observant pas les instructions de l'organe de compensation dans un cas particulier ou en commettant des actes punissables.

Art. 114a OACI
L'art. 114a autorise le DFE à fixer la base de calcul de la bonification du risque de responsabilité aux fondateurs des caisses et aux cantons, ainsi que le montant de la bonification et son versement (clé de répartition).

Entrée en vigueur
Ces modifications entrent en vigueur avec effet rétroactif au 1er janvier 2010. La bonification du risque de responsabilité sera versée pour la première fois en 2011 selon les nouvelles dispositions. L'art. 3 de l'ordonnance du DFE sur la bonification du risque de responsabilité prévoit que le montant de la bonification est versé sur la base du nombre de cas révisés par l'organe de compensation durant l'année précédente. L'entrée en vigueur rétroactive de ces dispositions (effet rétroactif improprement dit) permet de garantir en toute transparence que la bonification du risque de responsabilité est calculée pour la première fois en 2011 sur la base de l'ensemble de l'année civile 2010.

2.2. Explications relatives à la nouvelle ordonnance du DFE sur la bonification pour le risque de responsabilité aux fondateurs des caisses de chômage

Art. 1 Base de calcul de la bonification du risque de responsabilité
Est déterminante pour le calcul de la bonification du risque de responsabilité la somme annuelle moyenne résultant de l'ensemble des décisions de mise à charge du dommage prononcées et entrées en force au cours des deux années précédentes. La bonification du risque de responsabilité doit être en rapport direct avec les décisions prononcées. Le calcul sur la moyenne des deux dernières années réduira l'effet des éventuelles fluctuations.

Les dommages-intérêts mis à la charge des fondateurs pour des dommages causés intentionnellement, en n'observant pas les instructions de l'organe de compensation dans un cas particulier ou en commettant des actes punissables, n'entrent pas dans le calcul de la bonification.

Art. 2 Montant de la bonification

Le législateur exige que le risque de responsabilité soit indemnisé « *équitablement* » au fondateur. La formulation de cette disposition offre une large marge de manœuvre en ce qui concerne le taux de bonification applicable. Par la bonification des trois quart de la somme moyenne des montants mis à charge durant les deux dernières années, la condition de bonification équitable est largement prise en compte.

Art. 3 Versement

Al. 1: On renonce au principe de l'arrosoir sous forme de bonification forfaitaire. Seules sont désormais mises au bénéfice d'une bonification les caisses de chômage qui ont effectivement été exposées au risque de mise à charge pour un dommage qu'elles ont causé au fonds de compensation de l'assurance-chômage dans un laps de temps donné. Sont déterminants pour le versement de la bonification le nombre de cas contrôlés durant l'année écoulée par l'organe de compensation et les demandes de libération de l'obligation de réparer se rapportant à des montants irrécouvrables demandés en restitution par la caisse elle-même au titre de l'art. 115 OACI. Cette réglementation tient le plus possible compte du risque de responsabilité des organes d'exécution en particulier.

Les cas révisés par l'organe de compensation comprennent un risque de responsabilité plus élevé pour le fondateur que les demandes de libération provenant de demandes de remboursement irrécouvrables de la caisse elle-même. En multipliant par deux le nombre de cas révisés, on tient équitablement compte de cette circonstance.

Al. 2: Les bases de calcul consolidées pour la bonification étant disponibles dans le courant du premier trimestre de l'année, la bonification pour risque de responsabilité de l'année écoulée peut être versée aux fondateurs des caisses dans le courant du deuxième trimestre de l'année suivante.

Art. 4 Entrée en vigueur

La présente ordonnance départementale entre en vigueur rétroactivement le 1er janvier 2010, en même temps que la modification des art. 114 et 114*a* OACI (voir chif. 2.1. Explications relatives aux art. 114 et 114a OACI nouveau / entrée en vigueur).